一五一十周刊

NO. 111
2013年6月21日

棱镜聚焦

国家安全与个人隐私警戒线



编者的话

来自国家的网络监视、窃听，居然发生在标榜民主自由、公民权利的美国？！这是中国网民围绕斯诺登事件的讨论热点。有人为美国秘密泄露而窃喜，有人为中国怎么没有这样的“英雄”而遗憾，更多的人为天下乌鸦一般黑而感慨。

这位美国中央情报局（CIA）前雇员、现国家安全局防务承包商博斯公司雇员斯诺登藏身香港。他揭露的“棱镜”项目虽然一石激起千层浪，但很多美国人并没有和中国人一样，几乎一边倒的赞颂斯诺登是英雄。9/11之后，反恐成为包括美国在内的许多国家，安全防御的首要任务。而个人与国家的关系，这个古老的政治哲学命题，在信息技术高速发展的今天不断被加入新的讨论元素，比如个人隐私、公民权利与国家安全如何平衡。

来自《彭博商业周刊》的报道为我们带来一些被忽略的事实：国家安全局收集情报是完全秘密的还是需要授权的？这些规则背后的法律依据是什么？“棱镜”计划是违法的吗？这些都有助于我们更全面的理解美国现状。

以上问题的答案仅仅是这次事件的背景资料。《大数据》一书的作者涂子沛梳理了美国隐私保护法案的发展变化，以及背后的社会脉络。从1890年起，美国隐私权的鼻祖布兰代斯大法官将这项权利定义为“不受别人干扰的权利”“个人自由的起点”，只有界定这项“人类最广泛的、文明人最珍视”的权利，个人的自由才能得到保障。历史上政府挑战隐私权的越界行为，都通过诉讼立法受到监督规范，政府监控和公民隐私之间的“警戒线”也越来

越清楚。而9/11之后的《爱国者法案》颠覆了这些传统，引发美国社会激烈讨论。“警戒线”在信息时代开始模糊。

无论出于对外敌的防御还是对内部颠覆力量的警惕，无论民主体制还是专制体制下，国家对个人的监控都由来已久。张哲的文章介绍了前东德情报和秘密警察机构“史塔西”是如何运作的。对比之下，也可以看出“老大哥”的面孔在不同国家的特点。

如何保障个人隐私的信息安全？靠法律、技术还是民权运动？美国公民自由联盟（ACLU）是美国著名的民权非盈利机构，为“捍卫和维护美国宪法和其他法律赋予的这个国度里每个公民享有的个人的权利和自由”而成立。1920年成立至今，涉及各种公民权利议题，为个人、组织提供辩护和法律支援，为公民权利保护立法游说。在反恐问题上，ACLU一直直言不讳地反对《爱国者法案》，从其网站上的专题系列文章引言《在信息时代保护公民自由》可见一斑。并且在随后的关于公民的自由和安全的适当平衡辩论中，其成员增长了20％

除了对当下事件的回应，对历史的反思借鉴也是发展公民权利保障措施的重要途径。金雁对德国如何对待专制时代的秘密警察和告密行为的研究分析，呈现了“癌变般的国家机器企图利用个人的恐惧心理和自我保护的弱点来进行统治”。国家机器制造的恐怖气氛并不陌生，但在许多国家，这些往事都被遮掩埋藏，或只是作为秘辛被谈论消遣，并没有成为今天立法的有效借鉴。

关于个人隐私权和国家安全如何取舍，"长期以来一个有关宪法第四修正案不争的事实是，所谓"对隐私权的合理期望"这一测试点总是走成一个循环往复的怪圈。每次政府从你的隐私权中拿走一块，你对隐私权的期望值也就降低了一点。" Dahlia Lithwick 的文章通过案例，讲述了国家安全与隐私权界限的微妙动态过程。美国人相信国家安全局的工作是有效的，但公众监督的程度不足，纠正的权利也不够是个令人不安的隐患。

国家正当性，是讨论的伦理核心。为什么国家承担保护公共安全的责任？公民需要为此让渡多少自由和权利？周保松的文章在政治哲学层面，反思国家权力、行为的正当性，以及公民、个体的自由。

在个人隐私权面前，国家巨灵永远值得被警惕。问题在于，怎样的锁链才是安全有效的。

1510 周刊由「我在中国」（Co-China）论坛志愿者团队制作，每周出版一期，周刊通过网络发布，所有非一五一十部落的文章均经过作者或首发媒体的授权，期待大家的关注和建议。

目录

将本刊分享至：

【史】

8-1 Paul M. Barrett：关于美国国家安全局窃听丑闻



Barrett, an assistant managing editor and senior writer at Bloomberg Businessweek, is author, most recently, of GLOCK: The Rise of America’s Gun.

“

无论你怎么看待这次事件，可以断言的是，自从2001年的911事件之后，不断扩张的情报工作在公民自由与打击恐怖主义之间制造了持续的矛盾。

”

国家安全局（NSA）？外国情报监视法（FISA）？棱镜计划？你感到迷惑了吗？不奇怪。下面这些基本问题的答案可以帮你弄清楚，到底该对政府的窃听感到惶恐，还是可以信任他们。

一、国家安全局是什么？它和中央情报局（CIA）和联邦调查局（FBI）有什么关系？

国家安全局因为其秘密性被戏称为“不存在的部门”。它是国防部的一部分，负责执行美国政府最广泛的电子及网络监控。国家安全局运用庞大的计算机中心来分析从电话公司、互联网提供商及其他来源搜集来的数据库。中央情报局和联邦调查局都使用国家安全局的分析结果作为其报告的基础，比如给总统的每日情报简报，以及对特定嫌疑恐怖分子的调查。

二、谁给了国家安全局搜集数据的权力？

根据外国情报监视法（FISA），国家安全局拥有宽泛的权力去搜集关于外国恐怖分子和间谍的信息。然而，这种权力并非不受约束。至少在理论上，国会有权监督国家安全局。此外，国家安全局必须得到外国情报监视法庭（FISC）的批准才可以命令电话公司或互联网服务提供商提供记录。

三、棱镜计划是什么？

联邦政府喜欢使用代号，像007的电影一样，这使得秘密行动的曝光更让人兴奋。棱镜就是一个秘密项目的代号。在棱镜计划中，国家安全局可以访问美国九大互联网公司的服务器，以获取电邮、音频或视频通话、照片、文件及其他资料。棱镜计划在6月6日被华盛顿邮报和英国的卫报曝光。随后，奥巴马政府证实了报道中的大部分内容。同一时间，国家安全局还被曝光其获得了FISC的批准命令威瑞森通讯公司（Verizon Communication）交出所有用户的通话数据。

四、国家安全局需要遵守什么规则？

以电话监控为例，联邦调查局向FISC请求授权命令威瑞森通讯交出相关数据。根据卫报的报道，FISC在4月25日批准了这个授权。授权令要求Verizon向国安局提供三个月内美国国内及美国与其他国家之间通话的资料。

五、国家安全局必须遵守的规则能让我们放心吗？

这取决于你问谁了。美国国家情报总监James Clapper声称网络及电话监控是恰当且被有效监督的。“通过这项计划搜集的信息对于保护我们的国家免受一系列威胁非常重要”，他在一份声明中说。他还说，在FISA之下，国安局不会“故意针对美国公民”或其他在美国的人。他说情报监视法庭“只有在有确切事实表明相关数据可能与外国恐怖组织有关的情况下才会批准对数据的查询”。

美国公民自由联盟（ACLU）却谴责这是滥用监控权力。“不受限制的政府监控为民主自由带来了严重威胁”，ACLU的副法律总监Jameel Jaffer说，“这一系列被揭露的真相提醒我们国会正在赋予行政部门过大的权力侵犯个人隐私。”

六、国会怎么看？

国会议员说间谍活动迫使他们积极地行动才能保护国家安全。参议院情报委员会（Senate Intelligence Committee）主席Dianne Feinstein，一个来自加州的民主党员，与佐治亚州的Saxby Chambliss，一位共和党员，都说他们一直依据FISA得到相关通报。“恐怖分子无孔不入，我们必须掌握充分的情报才能保护我们自己。” Feinstein对记者说。

七、所以，这真的是一宗丑闻吗？

y Reid 认为不是。“我们应该冷静”，这位内华达州的民主党员在一个新闻发布会上说，“这项计划帮我们制止了许多恐怖活动，尽管不是所有。”

争议的焦点之一在于，棱镜计划被曝光时，奥巴马政府正由于对安全工作被泄露给媒体进行了非常积极的调查而受到批评。另外一个因素是棱镜计划包含了饱受抨击的国内监控，在布什时代这些监控不需要法庭批准。

无论你怎么看待这次事件，可以断言的是，自从 2001 年的 911 事件之后，不断扩张的情报工作在公民自由与打击恐怖主义之间制造了持续的矛盾。

（原载彭博商业周刊：http://www.businessweek.com/articles/2013-06-07/what-you-need-to-know-to-understand-the-nsa-spying-scandal。由本刊编辑翻译。）

【原文链接】 【回到目录】

8-2 涂子沛：政府能否对公民进行网上监控



涂子沛：信息技术经理人，多家报刊网站的专栏作者，现居美国匹兹堡。著

> **“近几十年来，由于信息社会的兴起，美国社会对于隐私权的讨论和保护也发生了深刻的变化，其重心逐渐由住宅、通讯向“信息和数据”转移。”**

今年以来，网络的隐私保护问题在美国朝野引发轩然大波。一二月份，以打击互联网盗版为名的《停止网络盗版法案》(SOPA)引发了大规模的抗议活动。该法规定，政府可以对有传播盗版作品的个人进行网络监控。互联网行业巨头，如谷歌、雅虎、维基百科，都一致对此表示反对。维基百科还一度中断服务，以黑屏表示抗议。该法案最终被迫停止表决，回炉修改。

一波未平，一波又起。三四月份，另一份类似法案《网络情报共享与保护法案》(CISPA)也开始在国会“冲关”。这份法案主张，为了对抗可能发生的网络攻击，政府无需法院授权，就可以调阅谷歌、脸书等互联网公司保存的用户网上活动记录，对个别类型的嫌疑人员，政府还有权对其网上活动进行暗中监控。

和 SOPA 不一样，CISPA 并没有遭到商业领域的反对。4 月 26 日，该法案在众议院以 248：168 的较高票率通过。但这个消息却如重磅炸弹，在美国社会引发争论和热议。多数人认为，如果允许政府对公民的网上活动进行监控，公民的隐私权将受到极大侵害。

在美国，隐私权是宪法第四修正案赋予公民的一项基本权利，也是美国社会特别重视的一项权利，有人甚至将隐私权形容为“流淌在美国人血液里的一种价值观”。这种重视由来已久。1890 年，美国隐私权的鼻祖布兰代斯大法官将这项权利定义为“不受别人干扰的权利”，认为它是“个人自由的起点”，通过界定这项“人类最广泛的、文明人最珍视”的权利，个人的自由才能得到保障。这种保障，不仅仅意味着个人可以和其他人的干扰对抗，也

意味着个人隐私有不受新闻媒体、政府权力侵犯的保证。具体来说，就是非经法院授权，政府不能对公民实施监控、窃听等行动，否则就是违宪。

在美国的历史上，也有过多起政府越界的案例。例如，1967年轰动一时的卡兹诉美国政府案(Katz v. United States)：联邦调查局通过在公用电话亭搭线，窃听了当事人卡兹的谈话，掌握了其参与赌博活动的证据，卡兹因此被定罪。卡兹最后上诉到最高法院。最高法院的9名大法官以7：1的比率支持了卡兹(一名法官缺席)，最后宣判：联邦调查局的窃听行为未经合法授权，侵犯了公民的隐私权，获得的证据因此无效，卡兹的罪名不成立。卡兹案后，政府监控和公民隐私之间的"警戒线"划得越来越清楚。

近几十年来，由于信息社会的兴起，美国社会对于隐私权的讨论和保护也发生了深刻的变化，其重心逐渐由住宅、通讯向"信息和数据"转移。其中原因不言而喻，由于信息技术的普及，每个人的活动无时无刻不在信息空间中留下记录，公司、银行、医院、酒店、商场都收集了大量的个人资料和个人行为的数据。在商业界，各种各样的隐私侵犯正在以微妙的方式广泛地衍生。

虽然商业领域的隐私侵犯防不胜防，但无法律核准，商业机构不能把这些信息和政府共享，这是美国社会保护公民隐私的底线。1974年，美国通过了《隐私法》，这部法律的保护主体就是存贮在政府机关的"个人信息记录"，它通篇规定的都是美国政府应该如何使用、保护公民的个人信息。

到了2001年，因为9·11的悲剧，美国的隐私权保护被撕开了一道口子。时任总统的小布什和国会都认为，为了打击恐怖主义、确保国家安全，全体美国人都应该牺牲一部分个人隐私和自由。强调国家安全和政府管控的保守主义开始盛行，美国国会随后通过的《爱国者法案》规定，如果反恐工作需要，警察和情报机关可以不经法院授权，对公民的电话和网上活动进行监控。

这次的CISPA法案，祭起的自然又是国家安全的大旗。法案的主要发起者表示，该法的初衷是为了防止伊朗、朝鲜等一类国家对美国的网络实施"灾难性的破坏"。但在国家安全这张大伞之下，还有若干规定，将政府对公民的网络监控权扩大到了个别犯罪领域。

这些条款，也正是全社会激烈争论的焦点。不少民权团体都表示，这违反了美国对个人权利尊重和保护的立国之本，纷纷誓言要在全国范围内发起反对运动。奥巴马也表示，如果

参议院通过，他将行使否决权。从这些情况看，该法案修成“正果”的可能性不大，但它对美国隐私权的挑战以及引起的社会争议，再次证明了隐私保护的问题将成为信息社会绕不开的中心议题。

【原文链接】 【回到目录】

8-3 张哲：永别了，史塔西！
——参访前东德秘密警察总部



张哲，南方周末记者

“

秘密警察监控的范围不单单是“敌对势力”的政治活动，从男女间的调情，到每星期倒几次垃圾，在超市买了何种口味的香肠都被记录在案。

”

2010 年 1 月 15 日，柏林的高尔基剧院——前东德的国家剧院——举行了一场独特的纪念活动。

20 年前的 1 月 15 日，示威者从各个入口涌入东德国家安全部大院。柏林墙的倒塌激起了人们的巨大勇气，他们高喊着“史塔西滚蛋”，砸烂了很多负责国内监视与窃听的设备，并且把大批文件和档案奋力从窗户抛到大街上。

成立于 1950 年 2 月的东德国家安全部，德文简写为“Stasi”，也就是大名鼎鼎的情报和秘密警察机构“史塔西”。

德国联邦国家安全档案委员会的负责人比耶特勒女士说，1990 年 1 月 15 日是东德向民主社会转变的和平革命的最重要的日子之一。

然而，史塔西崩塌后的 20 年中，人们又是如何向这段冻结的历史说再见的？



档案馆向公众开放的秘密档案，令空气里充满了让人不信任的成分。 图/CFP

“党的剑与盾”

东柏林的亚历山大广场已变成时髦又乱哄哄的商业中心，但由此向东，鲁斯彻斯街（Ruschestr.）103 号，是一组庞大的灰色建筑群。49 栋大楼，形成规则的封闭状矩形如围墙高砌，没有明显的门牌标识，1 号楼在最里面。

二十多年前，这里是东德国家安全部总部，如今，这里是“史塔西”博物馆。

从大厅进入一层陈列室，有一座名为“党的剑与盾”的雕塑，这是东德成立 20 周年时，“苏联同志”赠予史塔西的礼物。而“党的剑与盾”正是史塔西的座右铭。

博物馆的宣传册写道：史塔西是“积极支持、实施党的决定”的工具，集秘密警察、情报机关和侦探组织，甚至犯罪起诉和审判准备功能于一身。“由于党想让其决定被广泛接受，但同时又不相信人民，所以在民主德国的生活中，没有一块空间是史塔西所不能间接、或者在‘政治操作下的合作’形式中直接参与。”

来自德国汉堡市的公务员 Philips Rausch 一面缠好围巾、裹紧身上的大衣，一面对南方周末记者说：“这里（东柏林）让人感觉真冷，整片建筑都是集权主义风格的，人很容易就被忽略掉……让人丝毫也不觉得温暖，加上展示品，让我似乎感到有冷风从背后吹过来，这真不是一种愉快的感觉。”

但 Rausch 同时觉得，博物馆给了人们一种生动的体验，“只有这样我们才能真正领悟到一些东西，我们绝不能重复这段历史”。

“我们无处不在”

博物馆的导游 Robin Wiliams 告诉本报记者，每年大约有 8 万名游客来这里参观，其中六成左右是德国本地人。

史塔西博物馆一层主要展示用于监视和窃听的物品与技术，包括隐藏窃听器和照相机、监视电线线路、便于夜间拍摄的隐藏式红外线设备和隐藏武器的容器（如装有来福枪的手提箱）等等。

陈列品上方，史塔西的标语是“WIR SIND UBERAL”（我们无处不在）。

尽管史塔西的建立是师从苏联情报机构克格勃，但它也继承了纳粹时期盖世太保的经验和工作态度，以缜密和严谨作风，将监视监听工作“科学化”到极致。

各种技术和设备，其想象力令人叹为观止。从纽扣、水壶，到木棍、垃圾桶，甚至钢笔，监听监视设备无孔不入。

几名老人在参观这些展品时愤然抱怨：“太过分了！真是难以相信！”他们是东德的居民。

秘密警察监控的范围不单单是“敌对势力”的政治活动，从男女间的调情，到每星期倒几次垃圾，在超市买了何种口味的香肠都被记录在案。

当然，史塔西的工作不仅仅依赖技术，更依靠人。1959年该组织约有全职员工1.3万人，1974年有5.6万人，到1989年解散之前达到9.1万人。这意味着东德大约每160人中就有一名全职的史塔西。

此外，史塔西拥有庞大的线人（告密者）网络——它在各行各业的非正式雇员达17.4万名。这些线人被史塔西称为“与阶级敌人秘密活动作战的最重要因素”，“所开展之全部政治工作的绝对核心”和“同敌人作战时的主要武器”。

约翰·科勒(John O. Koehler)在其著作《史塔西：东德秘密警察秘史》中认为，为史塔西工作的总人数可能接近50万。

至1989年，东德有约600万人被建立过秘密档案，超过东德总人口的1/3。如同小说《1984》的情境：那张留着黑胡子的脸从每一个关键地方向下凝视……老大哥在看着你。

瑞士教师Manuela和本报记者交谈了很久，但最后拒绝透露自己的姓，也不愿留下联系方式。“非常抱歉，我通常不是这样的人。”她说，“但今天在这里不知道是怎么了，似乎空气里都充满了让人不信任的成分，我不得不谨慎一些。”

“从来都热爱人民”

博物馆第二层是最后一任部长埃利希·米尔克的办公室。至1989年11月，米尔克执掌史塔西长达32年，被授予大将军衔，位列东德统一社会党政治局。他自认为是斯大林主义者，宣称：“不是朋友的人都是反对我们的；反对我们的人就是敌人；敌人将会被消灭！”

在柏林墙倒塌前的约 30 年里，东德平均每天有 8 人以“破坏国家安全”的罪名被逮捕；而为了维持这个庞大的情报机构运转，史塔西也向西德“出售”政治犯。数十年间，被赎走的犯人约 3.3 万名，为东德换回近 340 亿西德马克。

同时，史塔西在内部文件中要求，“通过心理恐吓，对消极对立人士实施多种方式，逐渐动摇和改变他们的想法”。对人权活动家帕皮斯，史塔西派遣一位美男子与他的妻子建立“亲密关系”；而对于拒绝与当局合作的宗教人士艾格特，史塔西写匿名信散布谣言说他鸡奸男童，甚至授意医生开一种抑制精神的药，欺骗艾格特服用。

权力统治着生活的方方面面。政府官员决定什么事是允许的，什么是被禁止的，并且他们的强制意愿被党部、工会、国家机器、司法和教育系统执行。

史塔西部长米尔克是足球迷，他曾亲自下令组建柏林迪那摩俱乐部。该俱乐部连续 10 次夺取东德联赛冠军，连续 36 轮联赛不败。办法也很简单，联赛裁判通常会被史塔西带到监狱的会客室谈话。一位当事人回忆说：“他们告诉我，比赛时要做出‘正确’的决定……否则下半辈子就和监狱结缘吧。”

英国游客 Annemarie 对南方周末记者说：“我不明白，一个国家的政府和成年人怎么能用自己的智力和精力来做这样的事？……可以说有些孩子气。”柏林墙倒塌后，“清算”已不可避免。1989 年 11 月 13 日的人民议会上，米尔克转而公开声称自己“从来都是热爱人民的”，台下嘲笑声四起。很快，他被逮捕、审判，最终在 1995 年才获得释放。2000 年 5 月，曾经风光无限的米尔克在养老院死去。

当然，柏林迪那摩俱乐部也随着米尔克的倒台迅速崩溃。1989 年的德国杯是他们最后的荣耀。

“我出卖了你，你出卖了我”

德国联邦国家安全档案委员会（BStU）收存的史塔西档案，书写材料 112 公里，转作胶片的材料 47 公里，图片、幻灯片 140 万张，影像资料 16.9 万份，碎片材料 1.55 万袋。

那些碎片是史塔西人员在 1989 年末，眼看东德政权崩塌而试图销毁的材料。当时由于文件实在太多，办公室的碎纸机全部不堪重负而损毁。在这些碎片被彻底销毁之前，它们被市民委员会幸运地抢下。

1991年12月，德国议会通过了前东德安全部档案法，规范了对前东德国安部档案的收集、整理、利用、处罚等方面。1992年1月起，普通德国民众便可以到BStU申请查询自己的档案。截至2008年，统计数字记录了超过600万次的各种个人申请、研究或媒体申请以及诉讼和犯罪调查等等申请。

然而事实证明，这是一场残酷的政治洗礼。人们发现，告密者不仅仅是史塔西的秘密警察本身，自己的好友、邻居、亲戚，甚至社会上德高望重的政治家、大学教授、宗教人士，都赫然在列。

1987年的记录显示，当时东德作协的19位最高委员中，竟有多达12人是史塔西的线人。

这也是小说《1984》预言的结局：出于对“老大哥”的恐惧，主人公温斯顿和恋人分别背叛了对方。“在遮荫的栗树下，我出卖了你，你出卖了我。”

人们在震惊之余，猜疑、失望、仇恨、幻灭等等情绪蔓延开来，反目、抑郁、出走、离婚和自杀纷纷出现。线人们不断被曝光，并遭到无情的打击与谴责，但其他公众也一次次地一起陷入道德困境：对特定环境下的选择，人们有权批判吗？

博物馆的导游Wiliams说，他有的朋友知道一定有自己的秘密档案，却选择不去查看。“他们选择宁肯不知道发生了些什么，也不想影响自己当下的生活。”

“我知道很多人对于这段历史的过去仍然感到非常困难，20年来，他们仍然难以原谅曾经在史塔西工作或者卷入进史塔西的人……受害者仍然会感到紧张和恐惧。”Wiliams说，“有些人会对过去做的事感到抱歉，但也有相当一部分人认为，他们在那样特定的时间做那样的事是正确的。”

2009年1月15日，德国总理默克尔来到BStU“档案馆”。这位出生于东德的总理说，秘密警察档案的公开，是增进人的和解，而绝对不是带来更多的误解和仇恨。

但诺贝尔奖获得者芭芭拉·米勒坚持称：“如果没有大多数东德人的沉默作为配合，这一体系断然不会如此有效运转……作为机会主义的盲从者，个人之所以与集体保持一致，是因为他们在这种物质安全、社会安定的平庸图景中安于浑浑噩噩，其中之个人，则坚定不疑地服从于那种对简单及相对和谐之生活的欲望。”

电影《窃听风暴》中，知识分子的挣扎和对自由的向往打动了史塔西特工维斯莱尔，他最终背叛了自己的体制，做出了自己的选择。但现实中，扮演维斯莱尔的演员乌尔里希·穆埃的妻子，曾经就是史塔西的告密者。“这不是别人的生活，就是我自己的生活。”穆埃说。

史塔西博物馆的馆长甚至拒绝了导演杜能斯马克拍摄的请求。这位馆长说，因为剧本根本不符合事实——在史塔西几十年的历史中，像维斯莱尔那样“良心发现”的秘密警察，“对不起，一个都没有”。

【原文链接】　　【回到目录】

【变】

8-4 在信息时代保护公民自由

ACLU，美国公民自由联盟

“

事实上，隐私法律已经跟不上新兴的技术。“在数字时代保护公民自由”的目标，就是保障可表达的，联想的私人权利被加强，而不是不断对新技术妥协。并且要保护这些民主的核心权利，以对抗入侵的公司和政府依赖新技术的侵犯行为。

”

革命性的新技术革新潮流持续不断，这侵蚀了已有的保护措施，并大大扩张了我们的安全代理中介的权力。它们允许政府窥视我们的生活，不需要任何正当法律程序或有意义的监督。我们的权利和自由，在9/11之后持续被侵蚀。

十年之后，我们浏览的网站被追踪，我们的电话记录我们的行动，我们的推特状态被FBI监视，我们的网络交流正在被阅读、存储，国家安全局秘密地窃听我们的电话。我们一度只能想象，这样的事情发生在遥远的敌对国家，或糟透了的地方。现在它们突然正发生在这里，发生在美国。悲哀的是，一个来自科幻小说家菲利普·迪克直言不讳的世界已不再难以想象。这个世界里有在线追踪我们的个性化订制的广告，或甚至可能在我们什么都没做错时，就有一个预防犯罪的预报器把我们都摄入嫌疑范围。

事实上，隐私法律已经跟不上新兴的技术。“在数字时代保护公民自由”的目标，就是保障可表达的，联想的私人权利被加强，而不是不断对新技术妥协。并且要保护这些民主的核心权利，以对抗入侵的公司和政府依赖新技术的侵犯行为。

ACLU简介（由本刊编辑撰写）：

美国公民自由联盟（American Civil Liberties Union），成立于1920年，总部设于纽约市，是美国最大规模的独立非营利组织。目前有超过50万名会员，在五十个州设有分支机构。ACLU从事公民权利案件的诉讼、法律顾问，有关公民权利立法的游说、宣传教育。每年ACLU有约100名律师职员与约2000名律师志愿者，合作处理近6000个案子。

ACLU 成立目的是“捍卫和维护美国宪法和其他法律赋予的这个国度里每个公民享有的个人的权利和自由”。ACLU 在隐私权方面，曾在几次法律斗争中致力于确保州政府的公民个人信息不被泄露，并给予公民查阅其个人记录的权利。其支持的几项法令，包括 1970 年的要求信用机构对公民公布信用信息的《公平信用报告法》，1973 年的给予学生查询他们个人记录权利的《家庭教育权与隐私法》，1974 年的禁止联邦政府恶意公开个人信息的《隐私法》。

9/11 之后，美国联邦政府为打击恐怖主义，制定了一系列新措施，包括通过《爱国者法案》。ACLU 声称他们侵犯了有关正当程序，隐私，非法搜查，残忍和不寻常的惩罚方面的权利，对此做出挑战。ACLU 曾发表声明：“我们前进的方向在于果断地违反我们最大力量的政策和做法：我们的宪法和法治的承诺。自由和安全不在竞争在一个零和游戏竞争；我们的自由是我们力量和安全性的非常基础。 ACLU 的国家安全项目倡导国家安全政策，符合宪法，法律规则和基本人权。该项目诉讼有关拘留，酷刑，歧视，监视，审查和保密的案件。” 2006 年 1 月，ACLU 在密执安州的联邦地区法院向国家安全局（NSA）提起了诉讼。挑战政府通过 NSA 从事不正当监视间谍活动。美国公民自由联盟和其他组织在全国各地对电信公司提起单独诉讼

目前 ACLU 主要关注的公民权利议题及立场还包括：反对死刑；支持同性婚姻和同性恋者收养儿童的权利；支持节育和堕胎的权利；消除对妇女、少数民族和同性恋者的歧视；支持囚犯的权利和反对刑讯逼供；支持宗教人士不受政府干涉地实践信仰的权利；以及反对政府任何对宗教或非宗教的偏好或对某种信仰的偏好。

（原载 http://www.aclu.org/protecting-civil-liberties-digital-age，由本刊编辑翻译）

【原文链接】 【回到目录】

8-5 金雁：如何对待专制时代的秘密警察和告密行为



金雁，中国政法大学教授

“

窃听和私拆信件是对公民言论和通信自由的最大伤害，针对普通人的窃听触犯了法律的底线，这是公民维护人格尊严的必要条件，无论对个人隐私无论以何种方式窃听窃取，都是对公民生活的强行介入。

”

如何在法律框架下对待历史遗留问题

剧变前夕，罗马尼亚警察局、内务部和情报局档案资料被最高机关授意的便衣烧毁。这样既可以使过去罪恶的历史无据可查，又可以嫁祸上街示威的学生，给镇压制造借口。其他东欧国家也都存在大量销毁档案的现象。东德民众从剧变一开始对保护档案就有一种自觉的意识。1990 年 1 月东德的示威民众占领了前东德国家安全部的总部大楼，迫使秘密警察解散，阻止他们销毁档案。目前保存下来的告密档案大约有 185 公里档案柜长，大约 1.55 万麻包被撕碎的档案，现在都存放在马格德堡，还有 47 公里长的胶卷，照片 160 万张。大量卷宗详细地记录了告密的“线人”被招募、领取薪酬、跟踪、窃听、汇报的种种行径。

在东欧国家，如何对待那个时代的秘密警察和告密行为存在着很大的分歧。一些国家考虑到秘密警察的活动范围涉及的人群广博，唯恐档案公布以后导致社会波动、人际关系要重新洗牌，所以销毁、封存档案，试图既往不咎。但也有一些国家主张清算此种行为。2009 年 4 月 10 日在“黑色星期六”罹难的波兰前总统卡钦斯基，1981 年因团结工会事件被秘密警察告密而关押，这段经历让他对共产专制国家的秘密警察制度深恶痛绝，他甚至不惜在此问题上与主张“既往不咎”的瓦文萨分道扬镳。他当选总统后所做的第一件事就是下令重新审查当年的秘密警察和告密者。他发誓要清除前制度的残余，要求公务员、大学教师、媒体人员等公开声明当年是否与秘密警察合作过，并促使议会通过《清查法》。此举涉及甚广，据说牵扯到 70 万余人，一时间在东欧引起很大震动。

剧变以后，德国在整理和使用斯塔西档案过程中摸索出一条不同于波兰的独特经验，在东德遗留下来档案基础上于 1991 年成立了第一任斯塔西档案委员会。起初它只有 52 名员工，现在已发展到 1600 人。委员会的第一批信息被用于对受害者进行赔偿，对职员进行核查。1991 年 12 月底《斯塔西档案法》开始实施，该法律至今已进行了七次修订。从 1992 年 1 月 2 日起，公民可以查看自己的卷宗。斯塔西档案委员会的任务是将斯塔西的结构、任务和职能公之于众，为从历史、政治、司法和社会发展等方面处理红色专制遗留问题做出贡献。档案委员会通过公开提出如何处理历史问题，促进公众参与对集权主义及其结构的讨论和反思。从此开启了“正视历史”的过程，把斯塔西变成一个唤醒记忆的场所。1991 年底生效的《斯塔西档案法》为如何获取档案信息提供了法律框架，受到斯塔西监视的个人也可以看到自己的档案，从而了解斯塔西是如何决定了他们的人生命运。此外，档案还有助于对重要岗位的官员和职员进行核查。学者和新闻工作者也可以申请查阅卷宗，以便从事历史研究和公民教育项目。

由于斯塔西侦听、跟踪、摄像和私拆信件、档案严重地侵犯了个人的隐私权，这些档案文件与普通档案不同，是要依据严格的隐私保护政策谨慎处理的，档案只能用于特定的用途，而且要遵循《斯塔西档案法》中的规定。档案委员会总部在柏林，在前东德的各区首府设有 12 个办事处，分别保存当地的档案。2011 年 9 月 30 日联邦议会通过了《斯塔西档案法》修正案，其中第 33 条 a 款规定，禁止前斯塔西雇员在档案委员会中任职。修正案还对公务人员的核查规定进行了修正。

2011 年 11 月上旬，我们在德国朋友的安排下走访了德国的一些单位和个人，专程去前东德的国家安全部进行了参观和座谈。在 11 月 7 日前苏联十月革命节的这一天，我们来到了东德人曾谈之色变的“斯塔西”。斯塔西档案馆馆长杨·罗兰德先生带我们参观这个曾经畸形发展的庞然大物。下面一些数字可以形象地描述斯塔西的性质：斯塔西是东德最大的部委，甚至超过其他部级机关的总合。有的国家部委只有 1 栋大楼，而斯塔西却有 49 栋建筑物，约 9 万正式员工和 19 万的“线人”队伍，其中 1 万人是未成年人，2 万人在西德，甚至很多人原来就是纳粹人员。这两项相加约占总人口的 2%。它在国家的地位绝对是支配型的、不可一世的“主角”，其他部委的工作都要为它让路。

在斯塔西展馆里有一种特殊机器叫“拆信机”，它的主要功能是把邮局里分拣出来的可疑信件拆封拍照。一般来讲，出入境的信件要全部拆开拍照，国内的信件受到怀疑的要拆开拍照。在机器的协助下，东德国安每天约要打开9万封信。

坦率地说，在来到斯塔西之前，我已经有相当的心理准备，因为我毕竟已经看过斯塔西的母体——苏联的克格勃总部机关卢比扬卡。但是在参观完斯塔西后，我仍然感到一种强烈的视觉冲击和不寒而栗的心灵震撼。这一套无可匹敌的精确、结构严谨、完备、庞大的秘密警察系统，真是叫人叹为观止，东德人的工具理性在特务活动方面真可谓发挥得淋漓尽致。看了斯塔西才深深地理解到，为什么说“专政机器是万能的”。

斯塔西橱窗里有三句话让我们这些中国的参观者心领神会，哑然失笑：第一句是“作为秘密警察应该无所不知”；第二句是“这些内容不能在电话里讲”；第三句是“表面上看起来很稳定”。

“斯塔西是我们反思历史的宝贵财富”

下面是我们在与斯塔西档案管理委员会的人员座谈时的问答：

问：在稳定压倒一切的情况下，国安的拨款是多少？东德政权的最后一年国安费用占GDP的多少？肩负有特殊使命的“线人”的分布状况是怎样的？

答：数字至今不明，但是非常庞大，因为秘密警察的很多经费都是用民用的名义来支出的。总之秘密警察队伍的开支无疑是国民经济支出中很庞大的一项。线人的密集程度在各个领域有所不同，国防、军工、涉密单位、知识分子成堆的地方线人分布比较密集。

问：红色专制时期“线人”的人数是多少？被监视对象的人数是多少？与1930-1940年的法西斯监控犹太人的行为相比，哪一个更厉害？

答：1989年时大约有占总人口1/95的线人，共18.9万人，具有线人行为的人数量会更大，但各个时期会有不同。盖世太保时期告密的人多于斯塔西，那个时候的人口基数也要远远大于东德人数。据不完全统计，在种族优越论的大肆宣传下，1930-1940年代大约有60万线人。但是东德很多人是主动告密的，所以才发展了这么庞大的线人队伍。

问：斯塔西档案的可信程度如何？1989年是如何发生逆转的？

答：斯塔西的档案是完全可信的，因为国家建立这样庞大的系统是在为自己服务，它不可能自己骗自己，所以绝对具有可信度。这一点是毋庸置疑的，而且也得到当事人的证实和大量的信息正反馈。

1987 年国安和秘密警察就给德共中央上书说，我们现在还可以抵挡一阵子。但是，控制“公共话语”的能力在不断递减，投入和产出越来越不成比例，所以要进行政治体制改革，否则我们就抵挡不住了。斯塔西向来称自己是国家的矛与盾，是最坚强的铜墙铁壁。他们发出这个信息说明国安已经感觉到大事不好，专政机器已经运转不灵了，只有他们知道这个表面上坚固无比的体系内部是多么脆弱。

东德最大的屏障是“柏林墙”。从 1961 年柏林墙建立以来，逃亡问题就一直无法根治。国家花了很大的物力人力控制人口外流，最后几年东德甚至不惜花费大量外汇保证柏林墙的屹立。1980 年代末，整个东欧都动起来了，我们的人民也走上了街头要求自己的权利。他们使统治者意识到不能照样维系下去了。1989 年我们这里发生了感人的和平革命，当年的中国让我们震惊。我们认为，这场公民运动一定要进行理性的非暴力抗争。

问：斯塔西与克格勃相比有什么特点？它的这套工作是否得到克格勃的指导？

答：克格勃是斯塔西的母体，它当然是从那里派生出来的。共产专制国家或多或少都从苏联学到一些东西，按它的体制建立的，就主导思想来说没有什么不同。但东德也有自己的特点，德国人发达的工具理性在斯塔西的工作中也发挥得淋漓尽致。它显现出来的缜密、严谨、管理细致、记录完整、档案资料庞大且井井有条是其他同类国家无法比拟的。可以说所有的侦听、私拆信件、监视、拍照、录像和跟踪工作环节以及领取报酬都有完整的记录卷宗。

但是东德杀人不多。从 1956 到 1965 年因为告密而获罪被杀害的有 67 人，不像苏联大肃反那样大规模杀人。档案的完整性对剧变后的甄别工作也非常有用，可以还原出更为真实的历史。比如像波兰、捷克之类的东欧国家，剧变以后的档案遗留不完整，尤其是那些见不得人的秘密工作档案被大批销毁，很多事情就变得扑朔迷离了。当然东德也把最关键的部分给毁掉了。之所以一定要还原撕碎的档案，说明它的价值意义非凡。在人类历史上很少为了控制人而制造出这样庞大的监视系统，制造出这样一种不信任自己人民的管理模式。

问：有没有关于普京的档案？

答：在苏式体制中苏联人是老大，东欧国家中有许多铁杆“亲莫斯科人士”或者“双料间谍”，他们会把国内的情况率先通报给苏联人。一般来讲，兄弟党都不敢搞苏联人的情报，因为这样弄不好会砸了自己的饭碗。

问：东德在国民经济中计算机的运用比较普及，在秘密档案中是否如此？

答：1980 年代的时候斯塔西的人也在讨论，要不要搞电子化、数码化，这样从管理和节省人力的角度说，会大大提高效率。但是从保密的角度考虑，他们害怕泄密，害怕新技术的扩散面大，容易被人窃取，所以虽然也引进了新技术，但是进度很慢，使用起来也非常谨慎，也正是这种“落后优势”的手工操作才得以留下大批档案。在所有的碎纸机连续工作报废以后，人工撕碎毕竟要慢得多，留下了 1.55 万麻包碎片。计算机上一个指令“删除”就什么也留不下了。德国人都知道，第三帝国留下的是“如山的军队”，东德留下的是“如山的档案”。我们刚接手斯塔西的时候面临很大的挑战，一方面专业人士严重短缺，因为档案数量太庞大、种类太混杂了，既没有任何索引，也没有归类编排，刚开始接手的时候完全没有头绪，全靠我们一点点摸索出来。目前我们档案管理委员会有 1600 人，联邦预算每年有 9000 万欧元的拨款，主要用于人员的工资和材料费用。档案的整理和碎片复原是一个漫长而细致的工作，在这里工作人员心理负担很重，他们每天都要面对这些突破人类心理底线的记录，心理压力之大是可以想象的。

问：如何使用斯塔西档案？会不会有使用不当的负面作用？

答：我们有一套严格的制度约束，立法清晰，考虑到了使用过程中的各种情况。政府机构不通过议会就无法使用这里的资料。这里的工作人员都必须严守保密协定，进库必须是两人同时在场，有严格的登记手续，不能查阅他人档案，个人档案中涉及其他人部分都被涂黑，因此不会出现以档案敲诈他人的现象。

问：现在联邦的国安是否利用这里的资料？是否进入绝密档案要由内政部决定？

答：新的立法很快就会出台。在统一合约中提出一个说法：“我的档案是我的东西”。1991 年东西德合并的时候，这句话被写进统一合约中去。2011 年 9 月 30 日联邦议会通过了对《斯塔西档案》的修正案，其中第 33 条规定，禁止前斯塔西雇员在档案委员会中担任职务，同时对前公务人员核查规定进行了补充修订。

1989年时有人提议在联邦政府的领导下建立一个专门的机构。西德当时要求我们把档案搬过去，但是争议很大，最后同意保留在斯塔西的原址上成立管理委员会，建立“斯塔西博物馆”。现在有关纳粹历史的档案是可以借阅的，关于斯塔西档案的使用情况，议会中仍有不同看法，可能还会有所变更。我们的宗旨是既要有利于使用，又要保护个人的隐私。我们有自己的科研中心和网站，发表、出版一些有关这方面的书籍和论文并定期发表信息，但是对媒体的报道不出面加以评论，不干涉公共舆论。

问：现在斯塔西档案在德国政治生活中发挥着什么样的作用？

答：斯塔西的档案现在成为我们反思历史的宝贵财富。只有在过去的历史中公开质问自己的责任，才能更好地走向未来。对一些重要历史问题进行反思是十分必要的。牢记它并不是强调仇恨，而是为了让人们从中吸取教训。前体制最大的特点是屏蔽真相，遮盖真相，歪曲真相，以记忆模糊叫人遗忘，以谎言代替真相，而我们所做的工作就是要让人们看到这一切，知道我们从什么样的历史中走来。

问：有些国家的《国家安全法》中，都提及国家安全机关有“采取技术侦察”进行调查的权利。怎样界定它与违法行为的窃听呢？

答：必须要有相应的细则规定，对所采取手段的限制和应用程序的司法根据。否则，任何违规的行为都可以在“国家安全”的借口下无限扩大，东德当初也是在“为了祖国”的名义下发展出庞大的线人队伍。如果缺乏相应的法律规定，即便受到侵权被窃听公民的行为被发现，受害人也无法诉诸法律程序。正因为考虑到这一点，很多国家在这方面都有相应的法律约束，在这些在法律条文中严格划定了监听的主体、使用条件和程序，同时也明确了各种非法监听的法律后果，以规范执法部门滥用职权窃听公民的行为。

公开监听以及其他侦讯手段的伦理讨论对整个社会都有启迪意义。德国电影《窃听风暴》就是以斯塔西为原型拍摄的影片。它揭示了在共产专制时期国安渗入到民众生活的方方面面。这种缺乏法律支持的侦讯行为无视民众的基本权利，实行人与人背靠背的相互监督，导致社会伦理价值的崩溃和人际关系的“无底线”突破。众所周知，是柏林墙和斯塔西导致了东德的垮台。这种政府把所有人当作“敌人”一样防范，靠“圈禁”和“特务政治”的“维稳”手段一经公开，民德统一社会党的合法性瞬间就消失得无影无踪。这种践踏人权的现象是不敢暴露在光天化日之下，是经不起“公开性”拷问的。这就是为什么有些“前体制者”

至今不能原谅戈尔巴乔夫、视他为“叛徒”的原因。另外，控制社会的成本越大，链条越长，就越不真实，分析辨别的能力就越差，体系便容易走入“情报误导、误判”的死胡同。

从这一点说保留斯塔西档案的必要性怎么估计也不过分。我们努力就是让我的档案只属于我自己，以后每个人都不再成为被斯塔西卷宗控制的工具。历史最容易重演的正是它的丑恶的部分。人类文明是一条羊肠小道，旁边充满了沼泽、陷阱和歧路，稍不留神就会走到岔道上去，所以我们要避免糊里糊涂地向前看，告诫人们不要不长记性地重犯过去的错误。对待过去历史的态度、有什么样的“公共记忆”已经预设了未来的道路。

我们看到了一种可贵的“民族警觉”

德国人的自觉反思和拒绝遗忘给我们留下了深刻的印象，我们看到了一种“民族警觉”的可贵品质。他们不断告诫自己，我们是从一种什么样的背景中走出来，我们犯过什么错误。为了防止过去的悲剧重演，就是要不厌其烦地进行自我质问、自我反省，因为这是自我拯救的唯一办法。他们说，后人对我们的评价，是把我们与其他民族放在同一个天平上加以比较，所以我们对自己的过去不能置身事外。对此其他民族也有类似的警醒，索尔仁尼琴曾说：“纵然谎言铺天盖地，纵然谎言主宰一切，我坚守的最起码一点，不让谎言通过我兴风作浪。假如我们连不参与撒谎的勇气都没有了，我们就真的一钱不值了，我们这个民族就无药可救了。”捷克作家克理玛说：“如果我们丢掉了记忆，我们就丢掉了自身，遗忘是死亡的症状，没有记忆我们就不再成为人，抗拒死亡就是抗拒遗忘。”这个社会稀缺的是真实和勇于承担责任，如果一个民族可以抗拒遗忘，抗拒虚假、抗拒伪造历史、抗拒一元化史观，那它就能够战胜自己，就能够从自己过去的阴影中走出来。否则记忆不全的和缺乏集体反思能力的民族，就会重蹈覆辙。

已经成为“记忆博物馆”的斯塔西向人们警示，由于一个体制缺乏合法性，经不起自由认同的选择，就不得不把所有创造力用于恐吓和监视具有离心力人群身上。它像章鱼一样把触角伸向各个领域，所以它就会畸形发展，无限扩大，以至于发展到超过了以往任何一种制度的国家机器。这种癌变般的国家机器企图利用个人的恐惧心理和自我保护的弱点来进行统治。它以潜意识的追逐个人利益的最大化为诱饵，编织起一张把每个人都网罗其中的大网，以“告密文化”来衡量对现政权的忠诚度。

在这种氛围里，一方面政府鼓励人们大义灭亲，对身边的亲人、朋友、熟人“打小报告”，公开招募“告密者”，另一方面制造惊恐不安的恐怖氛围，迫使人们向强大的专政机关靠拢，

把社会划分成“专政者”和“被专政者”，划分成盯梢者、窃听者、告密者的线人和被监视者。很多自愿告密者认为，只要充当了政府的眼线，最起码可以保障自身的安全。孰不知线人背后又有线人，盯梢者背后又有盯梢者，所有人都生活在一种不可知的恐惧当中，每一个个体都成为装在档案卷宗里的“黑材料”。告密文化像毒素一样快速传染，人们彼此毒害。这是一个道德彻底崩溃的社会的末日景象，人人都深陷自保的泥淖中。在这个恶性循环中，每个人都可能是其中的一环，形成了公众与制度间的“共谋关系”。到处都可以见到人性的挣扎和自甘堕落的博弈，人们不断地发问：“是做螺丝钉还是做自己？以权力来决定对错和善恶的盲点在哪里？”

利用国家机器实行“红色专制”的恐怖气氛和丧失自我的秘密警察体系不但违反左派理论，也违反人性。窃听和私拆信件是对公民言论和通信自由的最大伤害，针对普通人的窃听触犯了法律的底线，这是公民维护人格尊严的必要条件，无论对个人隐私无论以何种方式窃听窃取，都是对公民生活的强行介入。它已经触犯了人权的底线。一个良性的社会可以诱发出人性善的一面，反之，一个社会的价值观若是被告密文化所笼罩，就会激发人性恶的一面大行其道。制造恐惧的人本来是要使别人失去安全感，但令制造者始料未及的是，最后连他自己也生活在恐惧之中。不正常的社会在败坏着每个人的生活，统治者自己也概莫能外。东德的张牙舞爪的怪物“斯塔西”已经死去，但是在这个世界上还有很多大大小小的斯塔西在兴风作浪，对此我们要牢记斯塔西管理委员会的那句话：“在历史中公开质问自己的责任！”

把这段潜藏的记忆裸露出来，并不是再次把那些曾经迫不得已助纣为虐的人暴露在光天化日之下，把他们推上审判台。他们说：“我们努力就是让我的档案只属于我自己，以后每一个人不再成为斯塔西卷宗里的控制工具。让民众们记得我们所有的人都曾经生活在惊弓之鸟的环境中，要让每一个人有尊严地生活，就不能无视体制魔力下的罪恶。”

【原文链接】　【回到目录】

【思】

8-6 Dahlia Lithwick：国家安全与隐私权的界限在哪里（译言网）

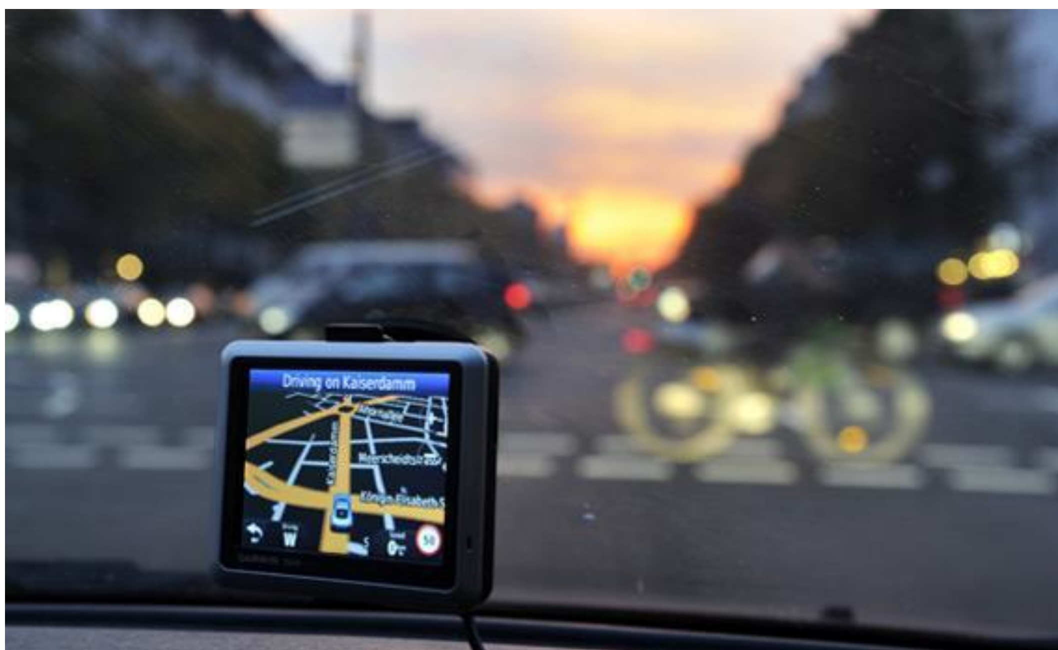


Dahlia Lithwick writes about the courts and the law for Slate.

"

长期以来一个有关宪法第四修正案不争的事实是，所谓"对隐私权的合理期望"这一测试点总是走成一个循环往复的怪圈。每次政府从你的隐私权中拿走一块，你对隐私权的期望值也就降低了一点。

"



警察无批准令在私车上安装跟踪器是否违宪？

2008年，安东尼·琼斯因持有并协同出售50公斤可卡因被定罪，判处终身监禁。定罪的主要证据是在2005年获得的，当时美国哥伦比亚特区警察得到批准令，在琼斯和他妻子驾驶的切诺基上秘密安装了跟踪器。批准令有效期只有十天，但到期后警察继续以每10秒

一次的频率密切监视疑犯，一连28天，终于发现了他在马里兰郊区的隐藏屋，搜到大量毒品和85万美元现金。琼斯要求撤销定罪，理由是警察无批准令使用跟踪器的行为侵犯其宪法第四修正案项下的权利，该修正案不允许政府对公民进行不合理的搜查和没收财物。政府方面回应说，使用跟踪器追踪与警察在公共场所和铁道上的侦查行动并无区别，它不为宪法所禁止。

2010年8月，哥伦比亚特区巡回上诉法院合议庭作出有利琼斯的判决，认为政府不得在没有批准令的情况下进行长期而不间断的跟踪器追踪。法官道格拉斯·金斯伯格代表三人合议庭写道：“警察使用跟踪器，并非只是跟踪琼斯从一个地点到另一个地点，而是在长达28天的时间里，每天24小时全程监视他所有的行踪，从而掌握他的全部动向和模式。”另一方面，其他几个联邦上诉法院却同意政府的意见，说任何个人在城市道路上活动即是对公众公开，因此不能指望享有隐私权。

看到这儿有些读者可能会联想到：最近人们对最高法院法官们的一些院外活动议论纷纷，要是给他们也装上跟踪器会怎么样呢？哈哈，这点连他们自己也早想到了。约翰·罗伯茨法官对副检察长迈克尔·德利本的首轮问题之一就是：“如果你给我们这些法官的车子上都装上跟踪器，在一个月里追踪我们所到之处，这算不算是搜查呢？”

德利本检察官咽了口唾沫小心地反问道：“您是说最高法院的法官们？”然后他开始解释，在公共道路上驾驶的法官所享受的隐私权不比任何其他人多。但大法官立刻打断了他：“那就是说明天你可以决定给我们每辆车装个跟踪器，跟踪我们一个月而不产生违宪问题吗？”“不，不是这样。”

塞缪尔·阿利托法官对于新技术与隐私权的关系问题极为担忧。他说：“过去人们享有隐私权，很大程度上并不是宪法或其他法律保护的结果，而是因为东奔西跑收集信息太困难了。现在有了电脑，很容易就能把一个人的大量资料搜罗到一起，包括能在街上看到的东西。”

这时露丝·金斯伯格法官也表达了不安：“政府的立场意味着，我们之中的任何人只要一离开家就可以受到监视。你们的论点归根结底就是说，使用电子仪器，只要不是在人家里就没问题？”

德利本检察官澄清说，我们所讨论的只是"在公共场所监视某人的移动。这里并不涉及监听他们的谈话和手机通话、监控车内活动、查看私人信件和包裹等等。"这番解释倒让斯蒂文·布雷耶法官想起上个世纪八十年代的案例以及"未来的可能情景"。

德利本说，当前的问题和1983年的案子没有任何区别，那次最高法院认定，警方在疑犯的卡车货箱里装个呼叫机并不构成违反宪法第四修正案。但是那个案子中只涉及一次单程货运。德利本争辩道："如果法律的原则是一次这样做没问题，三十次就不行，那么叫执法部门完全无法掌握。"

罗伯茨法官认为，跟踪器令人担忧，因为它会给政府部门提供大量信息。德利本回答说："通话号码记录也是如此，翻检垃圾箱也是如此，查看信用卡月结单也是如此。"但是最高法院并没有把这些行为当作搜查。安东尼·肯尼迪法官提出，难道政府也能在人大衣上别个跟踪器吗？索尼娅·索托玛约法官告诉德利本，如果他的理论成立，"那么你也可以通过手机跟踪任何一个人，因为有些手机即使不用也会发出讯号。人们不会意识到他们身上的东西会被你们利用来监视他们，这对他们选择使用什么物品时的诚意是一种侵犯！"

安东宁·斯卡利亚法官更有高见："难道外面没有哪位立法者能来制止这种做法吗？"

琼斯的律师斯蒂文·莱卡有30分钟时间替琼斯辩护，他又提出了一个新论点：警方在琼斯私人汽车上装跟踪器的做法本身构成"非法入侵"。早些时候肯尼迪法官也说过，他对于安装电子仪器的方式"持严重保留态度"。然而，阿里托法官表示，在属于政府所有的汽车牌照上加装跟踪器大概不能算是非法入侵。斯卡利亚法官叫起来："我的牌照不属于我自己吗？这个我可不知道。你凭什么这样说？牌照可是我付了钱的呀。"他让莱卡律师具体说说到底什么东西被拿走了。莱卡回答，是他当事人的数据信息。于是斯卡利亚反驳他："你以为空气中漂浮的数据信息，而不是纸质文件，也能支持你的论点吗？"

莱卡律师说政府不应有权"利用一种能使他们无处不在、无所限制、无需成本进行监视的仪器"。但是肯尼迪法官问他，这和派出30名警察日夜监视一个人有什么不同。由此，金斯伯格法官联想到，这和监视相机也没什么区别。另一位法官艾莉娜·卡根说："要是你去伦敦，走到哪儿都有监视镜头在拍照。"莱卡回应说："这事儿挺吓人的。所以我不会愿意住在伦敦。"而斯卡利亚法官嗤之以鼻："如果是吓人的话，那么必定违宪。可是宪法中哪条里有吓人条款呢？"布莱尔法官补充说："事实上，伦敦的这些摄像机令他们得以追踪到企图炸格拉斯哥机场的爆破手，及时制止了他的行动。"

莱卡又回到他的“非法入侵”理论，这使布雷耶法官很不耐烦。索托玛约法官补充说：“现在天上有卫星，能看到你的街区、你的家。我看用不了多久卫星上的摄影机就能让你看到全世界，也能跟踪任何人从一个地方到另一个地方。”

莱卡对斯卡利亚法官说，没有批准令的跟踪器就像一个不请自来的陌生人登上你的车。斯卡利亚又一次重复他早先的问题：“这难道不正是你应该依靠立法者去解决的麻烦吗？”莱卡还是没能说出一个可行的标准来帮助法庭区分一次性的跟踪与30天的持续行动。

检察官德利本这样开始辩驳：“先进技术有利有弊。我们今天看，可能觉得跟踪器有点儿入侵性，但是当人们在生活中越来越多地用到它做各种事情，那时我们对所处环境的私密性期望值也会随之改变了。”

但是卡根法官不接受这一说法。“这在我看来太过分了。你想想看，要是你一出家门就有一个小机器人24小时跟到东跟到西，向警察和调查机构报告你的行踪，怎么能说这超出我们对隐私权的期望值，怎么能说这个小机器人没有损害我们的隐私权利益呢！”

肯尼迪法官还问，难道你的邻居也能在你的车上装个跟踪器看你去什么地方，而这也不侵犯你的隐私权吗？德利本检察官说也许吧。

长期以来一个有关宪法第四修正案不争的事实是，所谓“对隐私权的合理期望”这一测试点总是走成一个循环往复的怪圈。每次政府从你的隐私权中拿走一块，你对隐私权的期望值也就降低了一点。当德利本谈起上世纪八十年代的小小呼叫机案例时，当他说到在未来世界中跟踪器也会被看作可爱的小朋友这一预言时，他确实为我们勾勒出那个越收越紧的怪圈轮廓。想想看，当年连玻璃电话亭都被当成不尊重隐私权，而八十年代人们讨论通话记录的案子时，电话亭这事儿显得多么久远。那么，总有一天，当我们掌握了新的技术，回头再看政府在你车上装个跟踪器，可能就会觉得它根本就不算个事儿。最高法院的法官们好像也清楚这一点，他们明白将来的技术会发达到什么地步（不管是比喻还是真的），即使他们不能肯定宪法会在何处划出一条界线。

(本文选自译言网，译者meihelen)

【原文链接】 【回到目录】

8-7《经济学人》：秘密、谎言及美国间谍（译言网）

The Economist

“

但是，在一个民主政体中进行的间谍活动的合法性，应取决于知会同意（informed consent），而非保密信托（blind trust）。

”

保持警惕

不让敌人通过诡计和暴力达到目的，这是保护社会的人之任务所在。这也是那些害怕保护者以牺牲无数个人权利为代价追求集体利益的人的口号。年轻的安全承包商爱德华·斯诺登（Edward Snowden）已经在这场争执中选好了边，他的方式是泄露档案，展示美国国家安全局（NSA）监视数百万美国人电话记录以及数亿外国人互联网活动的事实。

由卫报和华盛顿邮报公布的这些档案涉及两大秘密（参见文章）。一是法院判令要求电信公司 Verizon 交出用户电话的通话时间、去向、位置等“元数据”。二是透露了“棱镜（PRISM）”计划的一些线索，该计划收集来自于 Google、苹果、Facebook 等公司的电子邮件、文件及社交网络数据。这项窃听计划的大部分一直就受到猜测，而且其中也没有必然属非法的东西。美国赋予其执法和间谍机构广泛的权力。这些机构受到国会和法院的监视，后者向互联网公司发出指令。

奥巴马已经对此泄露事件做出回应，称他“欢迎”就隐私、安全及便利三者之间的权衡展开辩论。不过，尽管总统这么说，但当局和国会的大多数人均不愿讨论其监视的这些行动计划；而那些想讲话的政治人物和高管又被保密法律给堵住嘴。民意调查表明，对于监视的是非曲直，美国人的态度泾渭分明——这部分是由于他们对发生的事情不甚了了。但是，在一个民主政体中进行的间谍活动的合法性，应取决于知会同意（informed consent），而非保密信托（blind trust）。

看住看守

可能你会说刺探只在必要时进行。2001年9月11日基地组织的袭击向政治家证明了其第一要务是确保自己公民的安全。这条教训因为最近发生两起袭击事件而变得更加深刻——一起发生在今年4月的波士顿马拉松赛，另一起是上个月英国士兵李·里格比在伦敦被骇人谋害。伊斯兰激进炸弹袭击者就是使用电子监视手段的一个很好的例子：他们来自于西方安全机构仍难以渗透的群体，且广泛使用手机和互联网。NSA的老板基斯·亚历山大（Keith Alexander）说，斯诺登泄露的活动导致了几十项行动的终止。相对于阿富汗及伊拉克战争，社会所承担的清理有关这些人信息的责任已经是很适度的了。而公众看起来也是幸福的：如果再发生一起针对美国的袭击，那么斯诺登先生很快就会被遗忘。

然而，由于这些间谍可以选择性地披露自己的工作，没人知道其代价和渗入是否与威胁相称。担忧之一是安全机构的规模、范围及成本：大约140万人像斯诺登先生那样拥有“最高机密”许可权。这些是可以察觉的吗？WikiLeaks的故事也暴露了这个体系的薄弱环节。

第二个担忧是对美国与其他国家关系的影响。当局对棱镜泄露的即刻回应是美国人无需担心：因为它只针对外国人。这给那些自视为美国亲密盟友的国家的伤口上又多撒了一把盐：尤其是欧盟，它正在一丝不苟地保护自己公民的数据。大家都充满了恐惧，也许间谍机构之间进行的是一种具有讽刺意味的交换，大家都尊重保护自己公民权利的法律，但同时让盟友代为刺探。

因为第三个担忧，像律师一样口吻的官方否认此类阴谋未能消除疑虑：政府脱离公众监督的行为不受信任。美国国家情报总监詹姆斯·克莱佩（James Clapper）今年3月告诉国会说，NSA并未收集“数百万美国人”的数据。但现在却说自己是“以尽可能低限度不诚实的方式”来回答问题。对大数据库扫描也许能得到有趣的线索——但也会做出误人性命的误报，尤其是当最终决策是秘密做出时。那些不明数量的被列入“禁飞名单”的人被禁止大部分的空中旅行，却未被告知自己做错了什么，也无法将自己名字除名。包括某些因禁飞而流亡海外者在内，13位陷入绝望的美国公民正在起诉美国政府。

更甚的是，美国政府往往喜欢投机取巧。911之后，彼时的副总统迪克·切尼（Dick Cheney）及其工作人员利用规则取得了新的重要权力，但在当时却秘而不宣。甚至连国会对此也并不知晓。对今天的这些密探的约束也许会更加严密。但是美国的体系却是让法官坐在秘密法庭上，发出秘密的数据收集指令，要求对方严守秘密。整个过程有少数几位秘密介绍

的议员监视。控制此过程的法律意见书也是机密。曝光此事的尝试近乎滑稽闹剧：游说团体电子前线基金会（Electronic Frontier Foundation）正在跟秘密的外国情报监视法庭（Foreign Intelligence Surveillance Court）打一场官司，要求后者公布一份2011年发布的秘密意见书。该意见书（不同寻常地）阻止了一项秘密的NSA计划。也许结局证明了这些手段的合法性——我们不得而知——但是非常规引渡、“黑狱”、水刑等，这些切尼先生那伙人让美国陷进去的投机行为就不是这样了。

信任但需验证

我们的观点并非说美国间谍在做错事，而是说公众监督的程度不足，纠正的权利也不够。没有这些，官员们就会滥用手中的权力，因为这么做的代价很小。对于那些有窃听和取缔权力的人来说尤为如此。

密探当然需要保密性，但并非可以随时随地随意。官员会抱怨说暴露妨碍了自己在本已不公平的战争中的努力。但是牺牲一部分运作效率是值得的，因为公众监督是取得大众支持的条件。哪怕在考虑到需要保守一些秘密的情况下，美国人也需要对间谍以自己名义从事的事情有更清晰的了解。

(本文选自译言网，译者boxi）

【原文链接】　　【回到目录】

8-8 周保松：反思性认可与国家正当性



周保松，英国伦敦政治经济学院哲学博士，香港中文大学政治与行政系助理教授。

“

我尝试指出，政治正当性的建立，其中很重要的一个面向（但不必是唯一的面向），是立足于当下的我们——自由平等的公民——在公共领域自由运用我们的理性和道德能力，通过持续不断的商谈对话论证，最后达到的反思性认可。国家在人民中间得到的认可程度愈高，它的正当性就愈高。

”

1

1690年，英国哲学家洛克出版了一本书，叫《政府二论》，而第二论的副题是“论公民政府的真正起源、权限与目的”。在这本书中，洛克做了一些重要宣称。他说，人生而自由平等独立，并拥有一些自然权利，包括生命、自由、健康和财产权。未经个体同意，没有任何组织可以强迫人们离开这种完全自由的自然状态。这就是有名的社会契约论：国家存在的唯一的正当理由，是得到人民的同意。国家并非自有永有，而是人民为了更好地保障自己的利益而自愿订立契约的结果。1776年，杰佛逊起草的《美国独立宣言》几乎沿用了洛克的思路，认为政府的首要职责，是保障人民天赋的自然权利，而政府权力必须源于人民的同意。如果政府违反契约，人民便有权起来反抗。

洛克的论证其实有两部份。第一，人拥有自然权利，这些权利保障了人的根本利益，而没有任何法律规范的自然状态最后会导致战争状态，我们因此有理由进入国家，因为国家能更有效保障我们的自然权利，并令我们和平安全地活在一起。第二，作为自由理性的个体，我们清楚知道前面所说的道理，因此有意识地选择一致同意离开自然状态，组成国家，并接受国家的统治权威。

洛克认为，在这两个论证中，（二）才是根本的，因为（一）只是帮助解释人们为什么会同意，而“同意”这一行动本身，才是构成政治义务的必要和充份条件。个人同意如此重要，因为它体现和尊重人是独立自主的道德主体。如果政治权威是人们在平等自由的条件下自愿同意的结果，政治义务遂是自己加给自己的，而不是别人强迫我们接受的，因此具有最高的道德正当性。

洛克的观点，受到不少质疑。其中最有名的批评，是认为社会契约只是一个虚构，因为历史上国家的存在从来没有得到人民的真实同意。相反，更多的时候是枪杆子出政权。也就是说，社会契约并没有任何道德约束力。洛克不是没意识到这个困难，因此在书中作出了“明示同意”和“默示同意”的区分，并认为只要人们在国家中享受到某些好处，例如拥有财产或使用道路，也就等于作出了某种默示同意，因此有义务服从国家。很少人会认为洛克这个辩护站得住脚，毕竟我们一出生便已不得不活在国家之中，就算我们不喜欢也别无选择。而即使我们享有国家提供的一些好处，也不表示我们已作出某种实质承诺，并因此而要承担相应的政治义务。

这于是带出一个问题：即使社会契约并未在历史中出现过，国家的存在也不是我们同意的结果，作为自由平等理性的道德主体，我们经过反思后，是否有理由接受国家本身存在的合理性，同时追求一个自由民主制的国家？我认为是可以的。这个论证过程，我称为“反思性的认可”（Reflective Endorsement）。

2

让我们从当下想起。我们已活在国家当中。我们具有自由意志和反思能力。现在让我们问自己这样一个问题：我有理由继续留在国家中生活吗？国家存在的基础是什么？有人或会马上质疑说，这样问没意思，因为我们别无选择。不是的。首先，如果我们的答案是否定的，我们可以努力想办法离开国家。即使没有办法离开，我们仍然可以选择做个精神上的无政府主义者。这样我们虽然活在国家之中，甚至迫不得已要服从法律，但我可以对这个国家毫无认同感，甚至会做出各种消极抵抗，又或努力联合其他人改变目前的状态。

更重要的是，我们身在国家之中而提出这样的问题，不管答案是什么，都有非比寻常的意义，因为这意味着国家的存在不是自有永有且不可质疑的。相反，我们总是可以对国家进行理性反思和道德评价。这个反思过程，表达出一种政治态度，即国家加诸我们身上的种种约束是需要理由的，且这些理由必须得到我们的合理接受。这实际上是一种公共证成的正当

性要求：政治权力的正当性行使，必须在公共领域得到公开的合理的辩护。所以，思考国家正当性问题，我们并不需要总是从自然状态开始，而是可以直接站在当下，以一种独立的批判的姿态作出提问。

国家是什么呢？国家是在特定领土之内，唯一拥有制定及强制执行法律的正当权力，且有权要求在其治下的每个人无条件服从这些法律的政治组织。我认为，国家存在的理由，最重要的是它使得公正稳定的社会合作成为可能。人与人的合作，会带来许多好处。例如联合起来以抵抗自然灾害和外敌侵略，分工合作以生产更多物品，互相学习以创造知识，彼此关顾以建立社会关系，代代相继以丰厚历史语言道德文化。我们甚至可以说，我们自我的建立，人生意义的追寻，以至伦理宗教生活的安顿，都离不开政治社群。但与此同时，我们也知道，人与人生活在一起，会有许多冲突的可能，因为资源有限，因为价值和信仰的差异，也因为人性中自利和恶念的一面。

我们因此意识到，要有稳定的合作，便必须要有一套合理的制度，并且要有能力确保所有人服从这套制度。这套制度将规定我们以什么方式合作，包括政治权力的正当性从何而来，个人享有什么权利和义务，社会资源以什么方式分配，并在出现冲突时提供公平裁决的程序和准则等。没有这样的制度，我们将很难避免理性选择理论中所谈的囚犯两难和坐顺风车的情况，甚至会陷入霍布斯和洛克所描述的战争状态。故此，我们可以得出这样一个结论：从社会合作的观点看，有国家（即有规则且能得到有效执行）的状态较没有国家（即没有规则或有规则却难以有效执行）的状态要好。

但我们须留意，这个结论不是从国家的历史起源来谈，也不是说国家的出现是人们真实签下一纸契约的结果。但它不是虚构的，而是当下真实的我们在公共领域经过认真反思后所作的理性认可。如果这个认可在社会获得广泛接受，国家解体的机会就很小。事实似乎也印证这点。在各种有关国家正当性的争论中，无论是主张改革还是革命，焦点都不在要国家还是要无政府，而是要怎样的国家。也就是说，大家都接受国家存在的必要，争论的只是国家应该根据什么原则组织起来。

因此接着下来，我们必须回答第二个问题：从平等自由人的观点看，怎样的国家制度，才能保证公正的社会合作？这也是当代政治哲学家罗尔斯在他的名著《正义论》中的基本问题。罗尔斯虽然明言他的理论上承洛克、卢梭和康德的社会契约论，但他的基本问题却不是要不要国家，而是国家应该根据怎样的正义原则来建立社会。更重要的是，他一开始便清楚

告诉读者，他的契约论是假设性的，因此他提出的正义原则的说服力并非来自立约者真实的同意，而是来自道德反思后的理性认可。

3

我认为，如果从自由平等出发，自由主义会主张，一个公正的国家，最少必须满足两个制度要求。一，国家必须通过宪法，保障每个公民享有一系列平等的基本自由，这些自由构成人的基本权利。二，必须实行一人一票普及选举的民主制度。这是今天大部份自由民主制国家的立国基础所在。

如何论证这种制度的合理性？这牵涉复杂的道德论证，但关键之处，系于我们对自由和平等的理解。核心理念是：因为我们理解自身是平等的自由人，所以我们要求国家必须能提供最合理的制度和社会条件，容许每一个体都能实践生命中重要的自由，并全面发展成为自由人。

我在这里，特别用了“理解自身”一词。自由和平等，不是自然之物，而是道德价值。它们不是不证自明的自然权利或先验的普世价值，而是在政治实践中得到我们反思性认可的价值。因此，这些价值能否在我们的国土生根成长并化成制度，相当程度上视乎作为实践主体的我们如何理解这些价值的意义，以及它们对我们每个人的生命乃至对整个政治社群意味着什么。专制之恶之为恶，不是明明白白放在那里，我们便能见到。自由之好之为好，同样不是简简单单一说，我们便能体会。它需要我们整个民族，通过理智和情感，通过对历史的反省疏理，通过公民行动，通过对人的恶人的善人的脆弱人的尊严的认识，通过道德资源的累积，一步一步来理解和实践。

下面我略谈一下我的思路。什么是自由人呢？第一，一个自由的人，首先不是在身体、意志、思想和行动上受到他人任意支配的人。作为一个独立个体，他有自己的人格，有自己对生命的感受和追求。每个人都是自己的主人，而不是别人的财产或工具。第二，一个自由的人，是有理性能力作出判断和选择的人。他有能力自主地选择自己的宗教信仰、政治信念、事业爱情并赋予生命意义，同时在相当程度上对这些选择负责。换言之，他并非仅由本能支配，而是能对自己的欲望和信念本身进行理性反思和评价的人。第三，一个自由的人，还是一个有能力在道德和政治领域实践反思性认可的人。他既可以使用道德语言进行论证和判断，同时有相应的意愿去遵从道德的要求。

为什么我们如此重视自由人这个道德身份？我想主要的理由，是自由关乎人的福祉和尊严。当我们意识到自己是自由人且极为重视这个身份时，我们同时可从一普遍性的观点，意识到社群中其他人同样是自由人，同样有他们对幸福和尊严的追求，因此我们接受和要求在国家中所有公民享有平等的道德地位。在此基础上，平等权利和民主选举的重要，就显得顺理成章，因为这两者正是实现平等的自由人的必要条件。权利的核心理念，是确保每个公民在社会生活的重要领域，享有自主选择的自由。民主的基本理念，是确保每个公民享有平等的政治自由去参与国家的公共事务。

4

以上讨论旨在说明，国家权威的正当性，并不是像洛克所说的通过一次性的真实契约来完成的。一来这不是历史事实，二来在论证上也不见得可取。我尝试指出，政治正当性的建立，其中很重要的一个面向（但不必是唯一的面向），是立足于当下的我们——自由平等的公民——在公共领域自由运用我们的理性和道德能力，通过持续不断的商谈对话论证，最后达到的反思性认可。国家在人民中间得到的认可程度愈高，它的正当性就愈高。

【原文链接】 【回到目录】

主编：王陶陶

编辑：王菡、冯自强、胡馨以，舒欣，夏景

设计：潘雯怡，邓晓君

校订：季文仪

出品人：杜婷

若希望订阅此电子周刊 doc 版请发空邮件至

cochinaweeklydoc+subscribe@googlegroups.com；

若订阅 pdf 版请发送至 cochinaweeklypdf+subscribe@googlegroups.com；

mobi 版至 cochinaweeklymobi+subscribe@googlegroups.com；

epub 版至 cochinaweeklyepub+subscribe@googlegroups.com。

此电子周刊由「我在中国」（Co-China）论坛志愿者团队制作，「我在中国」（Co-China）论坛是在香港注册的非牟利团体，论坛理事杜婷、梁文道、闾丘露薇、周保松。除了一五一十周刊之外，Co-China 每月还在香港举办论坛，并透过网络进行视频、音频和文字直播。2012 年开始 Co-China 在香港举办面向青年的夏令营，第一届主题为「知识青年，公共参与」，2013 年夏令营的主题是「始于本土：本土、国家、世界冲撞与协商」。

Co-China 论坛网址：https://cochina.co

Co-China 论坛新浪微博：CoChina 論壇（http://weibo.com/1510weekly）

Co-China 论坛 facebook：「我在中國」（Co-China）論壇（https://www.facebook.com/CoChinaOnline）